116751100G-210

Bogotá, 17 de julio de 2015

Doctor
JUAN MANUEL WILCHES DURÁN
Director
COMISIÓN DE REGULACIÓN DE COMUNICACIONES CRC
Ciudad

Asunto: Comentarios sobre el Documento de Revisión marco regulatorio para la Operación Móvil Virtual y otras operaciones mayoristas- Proyecto que modifica a Resolución CRT 2028 de 2008, la Resolución CRC 3067 de 2011 y la Resolución CRC 3128 de 2011"

Apreciado Doctor Wilches,

De la manera más atenta, Telefónica Colombia atiende la convocatoria realizada por su entidad para el envío de comentarios al **Documento de Revisión marco regulatorio para la Operación Móvil Virtual y otras operaciones mayoristas** publicado por la CRC, y el proyecto de resolución que modifica algunos aspectos particulares de la resoluciones 2028,3067 y 3128.

El presente documento se divide en dos partes, en la primera se presentan comentarios sobre el Documento Técnico y en la segunda sobre el proyecto de resolución puesto a consideración del sector:

1. Comentarios Documento de Revisión marco regulatorio para la Operación Móvil Virtual y otras operaciones mayoristas

La principal motivación que tiene el Regulador para adelantar el proyecto de revisión del marco regulatorio de la operación móvil virtual (OMV) es facilitar e incentivar el desarrollo de dicha operación en Colombia; y si es del caso establecer medidas regulatorias que promuevan conseguir dicho objetivo.

A lo largo del documento, **la CRC encuentra que en el mercado colombiano, las condiciones pactadas libremente entre el operador de red y el operador móvil virtual han permitido el desarrollo de uno de los mercados OMV más dinámicos en el mundo**, y en donde transcurridos dos o tres años, este segmento alcanzó en el 2014, el 5% de la participación total del mercado móvil[1], medido en términos de usuarios.

[1] Fuente: Boletín Trimestral del Sector TIC-2014-elaborado por el Ministerio de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

El éxito de los operadores OMV**, sustentado en la libertad que otorga el diseño de los contratos entre los operadores de red y los OMV, ha permitido mejorar la segmentación de la oferta, contribuir al crecimiento de la telefonía móvil en Colombia y favorecer la libre elección de los usuarios**.

A este éxito, se le debe dar un mayor alcance que en otros países, debido a que Colombia **tiene el segundo mercado móvil más concentrado del hemisferio** y precisamente el **operador dominante de voz móvil no ha facilitado el uso de sus redes para la operación OMV**.

En consecuencia, el compromiso de **desarrollar la operación OMV ha recaído en los operadores de red competidores al dominante,** empresas que han valorado de forma positiva la creación de nuevas alternativas comerciales en beneficio de todos los usuarios colombianos.

Por ende, no sería conveniente que el Regulador "penalizara" ó "castigara" con nuevas cargas regulatorias a las empresas de red, como Movistar, que decidieron implementar en Colombia una nueva alternativa de comercialización del uso de redes, que como lo indicó la CRC ha beneficiado a los usuarios móviles.

De la misma forma, observamos que el Regulador reconoce el uso de instrumentos adicionales *expost* para la corrección de las eventuales fallas de mercado que se presenten en el mercado mayorista, tal como se describe a continuación:

> *" De acuerdo con las condiciones actuales del mercado colombiano, no se considera necesario a la fecha realizar alguna intervención en mercado relacionada con el acceso a la red de los proveedores móviles por parte de terceros para la prestación de servicios de comunicaciones móviles al público, pues adicionalmente existe normatividad suficiente en materia de derecho de la competencia que protegería el ingreso y la operación de los OMV en el mercado móvil ante potenciales prácticas anticompetitivas que se podrían presentar en el mercado mayorista, como son los acuerdos de exclusividad, o de discriminación injustificada de condiciones de venta o comercialización para los OMV en relación con otros usuarios mayoristas o corporativos del OMR, entre otras[2]".*

Telefónica considera, que este tipo de referencias pueden **motivar al Regulador a desarrollar un marco regulatorio que busque establecer las mismas reglas para los mismos servicios digitales**, orientado a resultados y con énfasis en el estudio de medidas particulares y no generales.

Con este tipo de mecanismo, no se castigará a todas las empresas móviles, como ocurrió con la regulación de banca móvil, cuando se presenten casos particulares críticos en cuanto a comportamientos del mercado, en perjuicio de todo el sector.

Telefónica destaca que la libertad que tienen los operadores de red y los OMV garantiza el desarrollo de la operación OMV en Colombia y permite que las dos partes tengan la suficiente flexibilidad para desarrollar sus estrategias comerciales

[2] Página 148 del Documento de Revisión marco regulatorio para la Operación Móvil Virtual y otras operaciones mayoristas CRC 2015

En este contexto, **es indispensable que la CRC mantenga los lineamientos presentados en el Documento puesto a consideración del sector por un periodo de mínimo cinco (5) años, con el objetivo de garantizar a los nuevos inversionistas que las condiciones pactadas en los contratos no serán modificadas**. De esta forma, se garantizará definitivamente la certidumbre regulatoria que requieren los potenciales inversionistas, OMV, para empezar sus operaciones en los próximos años.

El documento amarillo publicado por la CRC se centró en el estudio de las diferentes variables microeconómicas que tiene el mercado de OMV y las acciones que el Regulador supone deben ejecutarse para promover la entrada de nuevos inversionistas de OMV. Al respecto, Telefónica Colombia considera que la CRC puede complementar el análisis con los siguientes análisis:

a) *Para la promoción de las operaciones OMV se requiere contar con un mercado de Datos Móviles sano y competitivo*

La principal motivación que tiene la CRC para adelantar este proyecto fue la de crear condiciones para que el mercado OMV en Colombia crezca en beneficio de los usuarios móviles.

Para Telefónica, **este análisis no puede entenderse de manera aislada de la realidad del mercado de Internet Móvil, caracterizado por una elevada concentración derivada del posible "contagio" de la posición de dominio del mercado de voz al Internet Móvil**.

La realidad del mercado se ilustra en las siguientes tablas, obtenidas directamente del Documento de la CRC:

Tabla 1 Índices de concentración calculados por la CRC-2014

Tabla 5. Índice HHI - Con base en Cantidad de líneas, SMS y abonados de datos por demanda

Mercado	4T - 2011	4T - 2012	4T - 2013	4T - 2014
Voz Móvil	4.654	4.582	4.112	3.723
Segmento SMS	4.873	4.648	3.878	3.760
Datos demanda	6.109	6.980	6.304	6.067

Elaboración CRC con base en información del sistema Colombia TIC

Tabla 6. Índice HHI - Con base en Ingresos por tráfico de voz, SMS y datos por demanda

Mercado	4T - 2011	4T - 2012	4T - 2013	4T - 2014
Voz Móvil	ND	4.968	5.021	4.816
Segmento SMS	4.988	5.747	6.236	5.850
Datos demanda	4.972	5.313	5.436	3.937[45]

Elaboración CRC con base en información del sistema Colombia TIC

Fuente Documento de Revisión marco regulatorio para la Operación Móvil Virtual y otras operaciones mayoristas CRC 2015

Tal como lo evidencia la CRC, el mercado de Internet Móvil presenta índices de concentración superiores a los estándares internacionales (2500), en todos los segmentos (voz móvil, SMS y datos por demanda) y en las dos dimensiones (líneas e ingresos) estudiadas. Particularmente, la Comisión debe **revisar la evolución del índice en lo que se refiere al mercado de datos por**

demanda, mercado que tiene relevancia en las estrategias comerciales de los operadores OMV que soportan su perfil comercial en ofertas en prepago.

De la misma forma, el Regulador debe valorar las tendencias crecientes que tiene la concentración en mercados conexos a los de voz móvil, como por ejemplo el de SMS, y revisar el estado de la información que reportan los operadores móviles en el mercado de suscripción móvil.

Por lo tanto y con base en la información publicada por la misma Comisión, **Telefónica reitera a la CRC su solicitud enviada el 27 de mayo de 2015[3], para que adelante lo más pronto posible la revisión del mercado de datos móviles y que revise a fondo la estructura, los criterios y las metodologías que conforman el formato 6 de Internet Móvil, previsto en la resolución 3496 de 2011.**

Es importante que estos estudios complementen el análisis del mercado OMV, dado que un factor que no se tuvo en cuenta por parte de la Comisión, para el desarrollo de dicho mercado es la elevada concentración del mercado móvil tanto de voz como de datos.

Sin un mercado sano, competitivo y en donde el operador dominante esté disciplinado por el Regulador, difícilmente se podrán generar nuevos negocios entre los operadores de red y los inversionistas OMV interesados en participar del mismo. Por lo anterior, **se requiere que el Regulador aborde de forma integral el estudio de los mercados móviles e incluya en sus análisis el impacto negativo que tiene para los posibles operadores OMV participar en un mercado que tiene problemas de competencia, como es el nuestro.**

b) *La CRC no incluye en el Proyecto de Resolución las cargas tributarias y las contribuciones especiales que impiden desarrollar un mercado de comunicaciones móviles más competitivo y atractivo para nuevos inversionistas OMV*

Las decisiones de inversión, en un mercado con elevado riesgo de demanda, como es el de comunicaciones móviles, **están profundamente influidas por la estructura tributaria y las contribuciones que realizan los agentes al Estado**.

En este contexto, el funcionamiento de un mercado no puede ser estudiado únicamente bajo la óptica microeconómica, cuando existen variables exógenas, como los impuestos o contribuciones, que influyen de forma absoluta en la decisión de adelantar un proyecto o negocio.

Telefónica considera que si bien es cierto que la CRC no establece la estructura tributaria del sector de las comunicaciones, en su calidad de asesor técnico del Gobierno Nacional, previsto en el artículo 22 de la Ley 1341 de 2009, **puede analizar los parámetros y variables tributarias que determinan el funcionamiento de los mercados; máxime si el objetivo de un estudio regulatorio, como el de los OMV, es el de promover la entrada de nuevos inversionistas**.

3 Comunicación radicada bajo el número CRC: 201531627

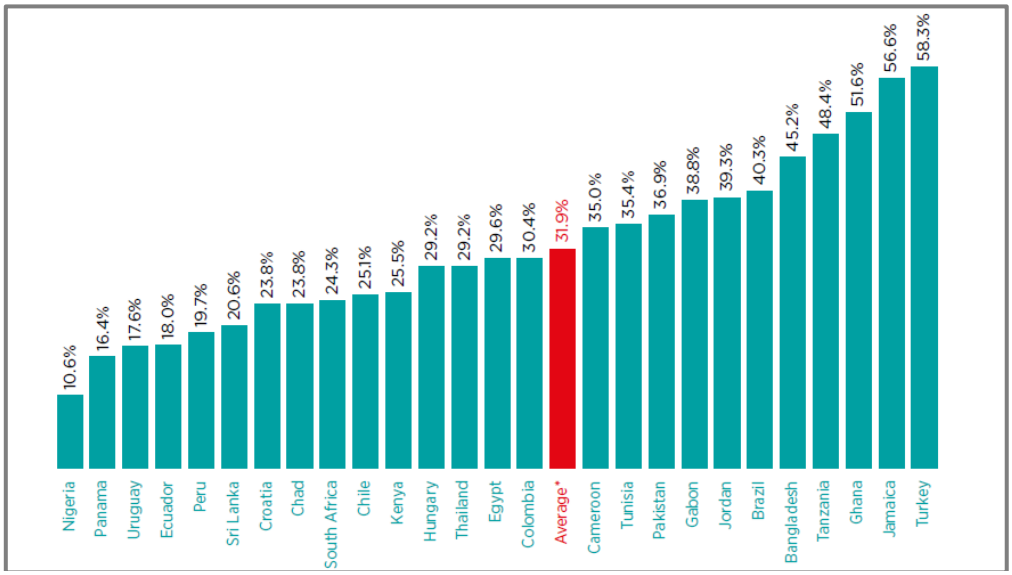
En este sentido, observamos con preocupación que la CRC no tuvo en cuenta la elevada estructura tributaria que tiene la industria de comunicaciones, que influye de manera negativa en el desarrollo de nuevos negocios, como pueden ser los OMV.

Lo anterior se comprueba al revisar el estudio elaborado por la GSMA *Digital inclusion and mobile sector taxation 2015* que contempla 110 mercados de Europa, África, Medio Oriente, América Latina y Asia Pacifico y examina impuestos sobre los consumidores y operadores en 26 países seleccionados.

Para el caso de Latinoamérica los países estudiados fueron Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Jamaica, Panamá, Perú y Uruguay. Los impuestos y pagos totales del sector móvil ascendieron a US$ 39 mil millones en 2013 en los 26 países, mientras que los ingresos fueron de US$ 117,5 mil millones. **Se estiman que los pagos de impuestos y tasas representan más de un tercio de los ingresos para 11 de los 26 países encuestados.**

Una proporción significativa de los pagos de impuestos y tasas de los consumidores y los operadores se puede atribuir a los impuestos específicos móvil (Servicio Universal, tasas de espectro, impuesto de participación en los ingresos, etc.). Los impuestos sobre cada conexión móvil cuestan en promedio US$ 35,6 por año en los países seleccionados.

Gráfico 1. Proporción de impuestos frente a los ingresos móviles

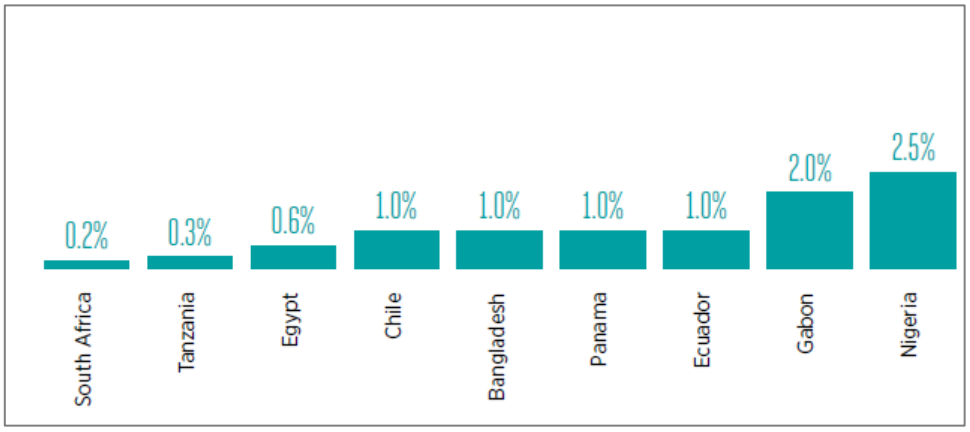


Fuente: Gráfica tomada directamente del estudio GSMA Digital inclusion and mobile sector taxation 2015

En el promedio de la **muestra, Colombia registra una relación (impuestos/ingresos móviles) del 30,4% cercana al promedio de 31,9%, pero superior a varios países de la regió**n como Perú, Chile, Panamá ó Ecuador.

De la misma forma la tasa de contribución al fondo de servicio universal de 2,2% es una de las más altas del mundo.

Gráfico 2. Comparativo internacional contribuciones al Fondo de Servicio Universal



Fuente: Gráfica tomada directamente del estudio GSMA Digital inclusion and mobile sector taxation 2015

Como puede observarse, Colombia ostenta una tasa superior a otros países de la región (Chile, Ecuador, Panamá) y a países como los africanos con menores niveles de desarrollo; lo que explica la masificación de la telefonía móvil que ha permitido en dichos países generar nuevos negocios en banca móvil, explicada en gran parte por la flexibilidad tributaria y regulatoria que tienen los operadores móviles en estos países.

La revisión de la estructura tributaria y de la contribución sectorial, fue solicitada por la OECD en su estudio sobre políticas y regulación de telecomunicaciones en Colombia (2014), al gobierno colombiano, con el objetivo de darle competitividad a la industria de comunicaciones.

Es necesario indicar que la contribución al Fondo TIC del 2,2% por el tráfico cursado por el OMV no debería ser obligación del operador de red (OMR). Esta contribución la debe realizar el responsable del servicio ante el cliente final, y el OMR debe poder descontar el ingreso recibido por el tráfico cursado por el OMV de la base de la contribución al Fondo TIC.

En conclusión, Telefónica solicita a la CRC que en el marco del proyecto de OMV incluya las restricciones y cargas tributarias que impiden el desarrollo de estas operaciones. Para la empresa, las restricciones tributarias se constituyen en una de las principales barreras para la entrada de nuevos agentes al mercado, y por ende el Regulador debe incorporar esta situación en sus análisis de mercado.

c) *La CRC no debe permitir que la regulación de OMV genere incentivos para la competencia desleal entre los operadores de red y OMV.*

La promoción de un mercado competitivo, implica necesariamente que no existan incentivos para que los agentes ó competidores que participan del mismo **activen "arbitrajes regulatorios" que les permita amparase en la regulación para ejercer prácticas desleales a la competencia.**

En los últimos meses, Telefónica observa con preocupación que algunos agentes que no tienen redes físicas propias de comunicaciones con cobertura geográfica relevante en el territorio nacional, pero que se benefician del roaming nacional regulado, pueden actuar como un operador OMV y/o comercializar la red de terceros, aún a nivel mayorista, obteniendo un margen difícil de alcanzar para los operadores de red que tienen una estructura de costos diferentes.

Este ejemplo de arbitraje regulatorio, en donde un operador, que en la práctica no tiene red propia, se beneficia del costo regulado por el uso de otras redes para prestar el servicio no solo a sus usuarios directos, debe alertar a la Comisión sobre la regulación aplicable a los OMV y en especial sobre el uso del roaming nacional.

Para lograr que el mercado funcione de forma correcta, consideramos que el Regulador debe establecer que los operadores OMV solamente se pueden alojar en empresas que tengan red y con asignación de espectro y que no sean usuarias de roaming nacional en un porcentaje de localidades que suponga que no cuenta con suficiente infraestructura de red para su propio uso. Si no se cumplen estas características, se incentiva el desarrollo de negocios que aprovechan las divergencias en la estructura de costos entre un operador sin red propia relevante pero con roaming nacional y los otros competidores; lo que afectará la libre competencia y desincentivará el desarrollo de las redes que requiere la conectividad nacional.

Por lo tanto, Telefónica solicita a la CRC que en el marco del proyecto de OMV se avance en paralelo en la revisión de las condiciones regulatorias asociadas al roaming nacional, con el objetivo de evitar "arbitrajes regulatorios" que pueden afectar el desarrollo del mercado móvil en Colombia.

d) *Es fundamental para el desarrollo de las operaciones OMV que exista una coordinación institucional entre las autoridades sectoriales*

Finalmente, para promover el desarrollo de nuevas inversiones tanto de red como de OMV, solicitamos a la CRC que en la implementación del proyecto se unifiquen los criterios entre el Regulador y la Autoridad de Control y Vigilancia con el objetivo de evitar interpretaciones divergentes sobre la regulación que pueden afectar el desarrollo de la industria móvil.

2. Comentarios al Proyecto de Resolución

A continuación, Telefónica Colombia presenta los comentarios y observaciones sobre el articulado propuesto:

- Artículo 3 del proyecto de resolución

ARTICULO 3. Modificar el numeral 8.2 del artículo 8° de la Resolución CRT 2028 de 2008, el cual quedará de la siguiente manera:

> *"8.2 Cuando el proveedor solicitante tenga cualquier tipo de numeración previamente asignada se constatará que éste haya remitido el último Reporte de Implementación y Numeración contenido en el Formato 27 de la Resolución CRC 3496 de 2011 o en aquella disposición que lo modifique."*

Solicitamos que se eximia a las empresas de red de enviar el formato 27, con la información que correspondía a la numeración del operador OMV, si el operador OMV alojado en su red, ya inició un proceso directo de asignación de la numeración con la CRC.

- Artículo 4 del proyecto de resolución

ARTICULO 4. Adicionar tres parágrafos al Artículo 8 de la Resolución CRT 2028 de 2008, los cuales quedarán de la siguiente manera:

> *"Parágrafo 1: Para efectos del cálculo del indicador %NIOU de que trata el numeral 8.4 del presente artículo, y únicamente cuando se trate de solicitudes de asignación de numeración no geográfica para uso de redes, los números que han sido implementados y se encuentran distribuidos en punto de venta listos para ser activados se considerarán como Numeración Implementada en Usuarios.*
>
> *Parágrafo 2: Las solicitudes de asignación de numeración no geográfica para uso de redes que se realicen por primera vez, y en las que se manifieste expresamente que no se cumple con los requisitos contemplados en el numeral 7.10 del artículo 7 de la presente resolución, serán analizadas por el Administrador del recurso de numeración para determinar su viabilidad; en estos casos el Administrador del recurso de numeración podrá solicitar la información adicional que considere pertinente y no aplicará el término de pronunciamiento de treinta (30) días al que se refiere el presente artículo.*
>
> *Parágrafo 3: La numeración que haya sido asignada a un PRST para uso en su red por parte de un tercero, podrá ser asignada directamente a este último previa solicitud en este sentido ante el administrador del recurso de numeración."*

Consideramos necesario que la CRC, una vez se expida el nuevo acto administrativo, informe el procedimiento que deberá seguir el operador de red para administrar y gestionar sus bloques de numeración, dado que la administración de estos bloques de numeración deben ser revisados por

el administrador del recurso, y no puede entenderse que su uso se trasfiere automáticamente del operador de red al operador OMV.

- Artículo 15 del proyecto de resolución

ARTICULO 15. Incluir las siguientes obligaciones dentro de las establecidas para los PRST en el Artículo 3 de la Resolución CRC 3128 de 2011:

"3.30 Cuando un PRSTM tenga acuerdos comerciales con Operadores Móviles Virtuales con el objeto de permitir el uso de su red para la prestación de servicios de comunicaciones móviles al público, deberá reportar a cada Operador Móvil Virtual alojado sobre su red todos los cambios de ETM respecto a las tarjetas SIM de los usuarios del OMV, lo cual deberá ser reportada para los tres días a que hace referencia el numeral 3.7 del presente artículo y dentro de las 24 horas siguientes a cada uno de los mencionados días.

3.31 Cuando un PRSTM tenga acuerdos comerciales con Operadores Móviles Virtuales con el objeto de permitir el uso de su red para la prestación de servicios de comunicaciones móviles al público, deberá poner a disposición de cada OMV alojado sobre su red una consulta en línea que le permita obtener la información correspondiente al IMEI que reportaba actividad en la red, en la fecha y hora del hurto y/o extravío informado por el usuario. Esta información debe estar disponible las 24 horas del día, los 7 días de la semana, para ser consultada en cualquier momento por el OMV, de tal manera que cada OMV pueda cumplir con la obligación de bloqueo de IMEI establecida en el numeral 3.23 del presente artículo."

Consideramos que el mecanismo que establezca cada OMV para dar cumplimiento a estas obligaciones debe ser su responsabilidad y el Regulador no debe establecerlo como una obligación del operador de red en el que se alojan.

El cumplimiento de estas obligaciones implicará esfuerzos adicionales de inversión, gastos operativos, ajustes de sistemas entre otros, para el operador de red, por lo que la CRC, en cumplimiento de lo previsto en la Ley 1341 de 2009, **debe permitirle al operador de red recuperar los costos que implicará cumplir con la normativa propuesta en el artículo**. Para tal efecto proponemos la siguiente redacción:

ARTICULO 15. Incluir las siguientes obligaciones dentro de las establecidas para los PRST en el Artículo 3 de la Resolución CRC 3128 de 2011:

"3.30 Cuando un PRSTM tenga acuerdos comerciales con Operadores Móviles Virtuales con el objeto de permitir el uso de su red para la prestación de servicios de comunicaciones móviles al público, deberá asegurarle a cada Operador Móvil Virtual alojado sobre su red que todos los cambios de ETM respecto a las tarjetas SIM de los usuarios del OMV, sean oportunamente informados, de manera que dichos cambios no afecten la operación del OMV.

3.31 Los Operadores Móviles Virtuales deberán acordar con su operador de red o con el proveedor de la solución que seleccionen los procedimientos técnicos que permitan realizar

las consultas en línea para obtener la información correspondiente al IMEI que reportaba actividad en la red, en la fecha y hora del hurto y/o extravío informado por el usuario. Esta información debe estar disponible las 24 horas del día, los 7 días de la semana, de tal manera que cada OMV pueda cumplir con la obligación de bloqueo de IMEI establecida en el numeral 3.23 del presente artículo.

Parágrafo. En cumplimiento de lo dispuesto por la Ley 1341 de 2009, y bajo el principio de remuneración de costos, el operador móvil virtual deberá acordar con el operador de red las condiciones comerciales, financieras y técnicas que se deben seguir para remunerar el uso y operación de la red que se requieren para cumplir con lo previsto en los artículos 3.30 y 3.31 de la presente resolución"

Cordial saludo,

Original firmado por
NATALIA GUERRA CAICEDO
Directora Regulación